

Sentencia 124/2015

VISTOS:

Para sentencia estos autos caratulados: "AA – DENUNCIA – DERECHOS HUMANOS - EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD - ARTS. 1 A 3 DE LA LEY NRO. 18.831", IUE: 94-119/2012.

RESULTANDO:

I) El día 15 de octubre de 2011 se presentó, ante la Seccional 10a. de Policía de Montevideo, el Sr. AA formulando denuncia (fs. 2 a 5). En apretada síntesis, sostuvo que en el marco del proceso cívico militar iniciado en el año 1973, a fines de setiembre de 1975 fue detenido y secuestrado siendo trasladado a un centro clandestino de detención presumiblemente en la calle Juan Paullier. Allí estuvo 4 o 5 días y fue sometido a tormentos varios. Después fue trasladado al centro clandestino denominado "300 Carlos" o "Infierno Grande" a los fondos del Batallón de Infantería No. 13, donde también fue sometido a torturas. Luego fue llevado al Penal de Punta Carretas donde permaneció detenido hasta el 9 de marzo de 1979.

II) Por Resolución No. 1.336/2012, del 29 de julio de 2012, la Sra. Juez Letrado de Primera Instancia en lo Penal de 9o. Turno dispuso la instrucción de la causa (fs. 13).

III) A fs. 585, se presentó BB, planteando por vía de excepción la declaración de inconstitucionalidad de lo establecido en los artículos 1, 2 y 3 de la Ley No. 18.831.

En apoyo de su pretensión, resumidamente, sostuvo:

- Que es titular del interés directo, personal y legítimo que el artículo 258 de la Constitución y el artículo 509.1 del Código General del Proceso exigen para oponer la presente excepción en cualquier procedimiento judicial.

- "En esta causa como en todas las causas que se están tramitando por violación a los derechos humanos, y más precisamente en cuanto a la prescripción, tiene ineludible incidencia la Ley No. 18.831 por la que se declaró la imprescriptibilidad de estos delitos. Es esta la única norma que permite obviar la prescripción natural e

insuperablemente ocurrida respecto de los hechos relacionados con el pasado proceso cívico militar. Toda Ley sancionada y promulgada debe ser aplicada, razón que obliga a los magistrados a su aplicación, salvo declaración de inconstitucionalidad por el Órgano Supremo” (fs. 585 vto.).

- Aunque no haya sido aún mencionada en autos “No hay duda que en los hechos se está aplicando la Ley No. 18.831, pues es la única norma de nuestro Derecho que habilita la continuación de estas investigaciones” (fs. 586).

- La Ley impugnada, por disponer sobre materia penal con carácter retroactivo, colide con el segundo inciso del artículo 10 de la Carta, el cual al consagrar el principio de libertad veda implícitamente la irretroactividad de la Ley penal, por ser ésta contraria al accionar libre de los seres humanos.

- Además, la irretroactividad de la Ley penal, en tanto garantiza que no se sancionen como ilícitas y delictivas conductas que al tiempo de su comisión eran lícitas, constituye un derecho inherente a la personalidad humana amparado por el artículo 72 de la Constitución.

- La Ley No. 18.831 es inconciliable con el derecho constitucional a la seguridad jurídica, reconocido por el artículo 7 de la Carta.

- Desconocen el derecho a la seguridad jurídica las Leyes retroactivas en materia penal, porque lesionan un derecho adquirido de rango constitucional, cual es, conforme al artículo 10 de la Constitución, que las conductas que eran lícitas al tiempo de su comisión u omisión no se transformen en ilícitos y punibles por aplicación de Leyes que proyectan sus efectos hacia el pasado.

- Es lo que ocurre, evidentemente, con el artículo 3 de la Ley cuestionada al declarar que los delitos comprendidos en la Ley de Caducidad, cometidos antes del 1o. de marzo de 1985, son crímenes de lesa humanidad, lo que trae como consecuencia su imprescriptibilidad, proyecta hacia el pasado, retroactivamente, los efectos de los arts. 7 y 29 del Estatuto de la Corte Penal Internacional, aprobado por la Ley No. 17.510, así como los de los arts. 7 y 19 a 25 de nuestra Ley No. 18.026.

- Ello arrasa el derecho a la seguridad jurídica, porque transforma en delitos de lesa humanidad e imprescriptibles a ilícitos penales que no lo eran al tiempo de su comisión

y cuya prescripción se regía por las normas del Código Penal sobre este instituto (arts. 15, 16 y 117 a 123).

- La Ley No. 18.831, sobre todo en su artículo 1o., colide frontalmente con el segundo inciso del artículo 82 de la Constitución e indirectamente con su artículo 4o. y con el artículo 79 (inciso segundo), así como con el principio de que el ejercicio directo de la soberanía, en los casos establecidos por el artículo 82, sólo compete al Cuerpo Electoral.

- En suma, los artículos 2 y 3 de la Ley No. 18.831 son inconstitucionales por desconocer el principio de libertad, consagrado por el artículo 10 de la Constitución y por ser incompatibles con los principios de legalidad y de irretroactividad de las Leyes penales y de prescripción penal, que son inherentes a la personalidad humana.

- En definitiva, solicita se declare la inconstitucionalidad de la Ley No. 18.831 y su inaplicabilidad al promotor.

IV) Por Providencia No. 1.251/2014, del 18 de junio de 2014, se dispuso la elevación de los autos para ante la Suprema Corte de Justicia (fs. 598).

V) Por Auto No. 1.290, del 16 de julio de 2014, la Corporación dispuso conferir traslado al Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 13er. Turno. Fecho, otorgar vista al Sr. Fiscal de Corte (fs. 601).

VI) La Fiscal Letrado Nacional en lo Penal de 13er. Turno, evacuando el traslado conferido y por los fundamentos que expresó en fs. 603/616 vto., solicitó se rechace la excepción de inconstitucionalidad promovida.

VII) El Sr. Fiscal de Corte se pronunció en Dictamen No. 2.995, entendiendo que "...no corresponde pronunciarse sobre la constitucionalidad o no de las disposiciones legales cuestionadas por ser inaplicables al caso, salvo mejor opinión de la Corporación" (fs. 620 a 644 vto.).

VIII) Por Decreto No. 1.447, del 14 de agosto de 2014, se dispuso el pasaje a estudio y autos para sentencia, citadas las partes (fs. 647).

CONSIDERANDO:

I) La Suprema Corte de Justicia desestimaré la excepción de declaración de inconstitucionalidad deducida, por diversos fundamentos.

II) El 18 de mayo de 2012 se remitió al Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Penal de 9o. Turno la denuncia formulada por AA sobre torturas que sufrió, ocurridas en la denominada “cárcel del pueblo” a cargo de la Dirección Nacional de Información e Inteligencia “cuyo responsable era el comisario BB” (fs. 1 a 10 vto.)

El mismo día, el Juzgado confirió vista fiscal (fs. 11) la que fue evacuada, solicitando la instrucción de presumario (fs. 12-13) a lo que accedió el Sr. Juez (fs. 13).

El 9 de junio de 2014, BB se presentó oponiendo la excepción de inconstitucionalidad (fs. 585) sin haber solicitado previamente el archivo y clausura de las actuaciones por prescripción, relevándose asimismo que en esta instancia del presumario ni siquiera existe pedido fiscal de procesamiento.

En función de ello no puede sostenerse que la norma impugnada le está siendo aplicada, por lo que el promotor no posee el interés con las características requeridas constitucional y legalmente para promover la declaración de inaplicabilidad peticionada.

III) En primer lugar, en cuanto al tema relativo a la legitimación activa cabe tener presente que los arts. 258 de la Carta y 509 del C.G.P. precisan quiénes pueden ser titulares de la solicitud al establecer que: “La declaración de inconstitucionalidad de una Ley y la inaplicabilidad de las disposiciones afectadas por aquélla, podrán solicitarse por todo aquel que se considere lesionado en su interés directo, personal y legítimo”.

En este sentido la Corporación ha señalado respecto de las calidades que “debe revestir el interés de actuar, fundamento de la legitimación activa, que además de tener la característica de legítimo (no contrario a la regla de derecho, la moral o las buenas costumbres), personal (invocando un interés propio, no popular o ajeno), debe ser directo, es decir que el mismo.. sea inmediatamente vulnerado por la norma impugnada”.

“Se confirma por la Corporación que este interés también es... ‘vulnerado por la aplicación de la Ley constitucional. No lo es, en cambio, el interés que remotamente pudiera llegar a ser comprometido si la Ley se aplicara’ (Justino Jiménez de Aréchaga, La Constitución de 1952, T. III, pág. 183) (cfe. Sent. 28/2010)”.

No obstante, compartir las referidas formulaciones efectuadas por la Corte, el Redactor de la presente entiende que la exigencia de que el interés sea directo, “... por oposición a indirecto, rechaza así lo eventual pero no necesariamente lo futuro...” (v. Discordia Dr. Van Rompaey Sentencia No. 231/2012), por lo que considero que el interés futuro siempre que sea inequívoco habilita a proponer una cuestión de inconstitucionalidad.

Se puede decir que el carácter de ser directo requiere la CERTEZA de que la norma le es aplicada al excepcionante, es en tal sentido que el Redactor de la presente ha sostenido que aún el caso futuro si reviste tal carácter de certeza legitima activamente para deducir la cuestión de constitucionalidad.

En el caso de autos, como surge de la reseña practicada, la etapa procesal en la que se deduce el excepcionamiento de inconstitucionalidad determina que la norma no le ha sido aplicada, existiendo solamente la EVENTUALIDAD de que así sea.

En tal caso es evidente que el interés no reviste el carácter de jurídicamente protegido.

Teniendo en cuenta los conceptos que vienen de señalarse conduce indefectiblemente a sostener que la Ley no le es de indudable o indiscutible aplicación.

Por consiguiente, el excepcionante no acreditó tener un interés directo lesionado, como se requiere a efectos de solicitar la declaración de inconstitucionalidad, no

existiendo una conexión indispensable entre la Ley que se pretende impugnar y la cuestión sometida a resolución (Cfme. Sentencia No. 759/2014).

IV) Cabe tener presente que en nuestro sistema de contralor constitucional el efecto de inaplicación de la Ley al caso concreto es el que se produce en todos los sistemas difusos, en los cuales, cualquier juez, en ocasión de aplicar la Ley, decide si ésta es o no legítima, especificándose en cuanto al ámbito de actuación del órgano constitucional: “En esencia la actividad consiste en resolver un conflicto de normas que se plantea -generalmente- con motivo de la aplicación de las mismas a un determinado caso concreto”.

“El conflicto de normas es por esencia un conflicto lógico jurídico, y la resolución a efectos de determinar cuál de dichas normas se aplicará a la situación particular, es justamente la normal actividad jurisdiccional” (Cf. Vescovi, Enrique “El proceso de Inconstitucionalidad de la Ley”, págs. 63 y ss.).

El citado autor también releva como requisito de contenido la relación con la causa principal (pertinencia o relevancia) en los siguientes términos: “Es natural que si se pretende obtener un pronunciamiento que valdrá para el caso que se está controvertiendo ante el Juez, el mismo tenga que tener una relación directa con la causa en cuestión. Si fuera ajeno a la misma, carecería de razón plantearla en el juicio principal. En este sentido la doctrina y la jurisprudencia se muestran exigentes reclamando que la ‘quaestio’ planteada deba ‘ser un antecedente lógico y necesario para la resolución del Juez. Es imprescindible que exista una conexión indispensable entre la Ley impugnada y la cuestión en discusión (pertinencia)’” (ob. cit. pág. 161).

En el mismo sentido, Sánchez Carnelli, citando la posición del Dr. Berro Oribe indica: “Nuestro Instituto no es de Inconstitucionalidad de las Leyes, sino de Inaplicación de Leyes por razón de constitucionalidad, que no es la misma cosa. No se trata de ‘juzgar’ una Ley con el padrón de la Constitución por una Corte. Esto, en cuanto interpretación de la Carta, sólo puede hacerlo el Poder Legislativo. Y podría hacerlo una Corte Constitucional, con decisión de fuerza invalidante... Se trata, sí, de la propia función jurisdiccional. Decir o declarar el derecho con motivo de una contienda jurídica ya sometida o que puede ser sometida a resolución de los Jueces, aunque nada más que sobre un aspecto de la cuestión: aquel de la eficacia relativa para ese caso contencioso de una Ley o disposición legal que inevitablemente aparece indicada para su decisión en razón de su colisión con determinado texto por principio constitucional” (Cf. Lorenzo Sánchez Carnelli: “Declaración de inconstitucionalidad de actos legislativos”, págs. 112 y ss.).

Siguiendo igual rumbo, la doctrina ha indicado que debe tratarse de una aplicación “ineludible” (o “inexcusable”) de la norma legal al caso concreto.

V) La solución postulada determina que no corresponda ingresar al mérito de la cuestión deducida puesto que un pronunciamiento al respecto importaría un juicio genérico o abstracto, contra lo que imponen los arts. 259 de la Carta y 508 C.G.P., que indican su procedencia “Siempre que deba aplicarse una Ley o una norma que tenga fuerza de Ley” (Cf. Sentencia No. 179/2006 de la Corporación).

La Corte sostuvo en Sentencia No. 24/99, citando fallos anteriores que: “...la Corte se halla facultada para declarar si una Ley es o no constitucional; su examen entonces debe constreñirse a la norma y determinar si la misma colide o no con textos o principios superiores que emanan de la Constitución? Los fundamentos en que se apoya este criterio son claros en opinión de la Corte; la declaración acerca de la constitucionalidad de una Ley sólo es pertinente si ésta es de aplicación necesaria e ineludible en un caso concreto...; por el contrario a la Corte en la materia le está vedado efectuar declaraciones genéricas y emitir opiniones sobre cuestiones abstractas de derecho...

En función de lo expuesto, corresponde concluir que al no haber acreditado los accionantes ser titulares de un interés directo que haya sido lesionado por la norma impugnada, corresponde declarar que carecen de legitimación activa en cuanto a la declaración de inaplicabilidad de la Ley No. 18.831” (Cfme. además Sentencia No. 340/2014).

VI) Los Sres. Ministros Dres. Ruibal y Larrieux entienden aplicable la posición que sostuvieron en la Sentencia de la Corporación No. 498/2014: “De conformidad a lo expuesto, los Sres. Ministros Dres. Larrieux y el redactor de la presente, consideran que en mérito a que la inconstitucionalidad de una norma no se puede discutir en la etapa de presuntorio, la excepción impetrada resulta improcedente.

En efecto, en cuanto a la concepción relativa a que el tema de la inconstitucionalidad, no debe ser abordado en un procedimiento presuntorio, siguiendo la posición sustentada por la Corporación en las Sentencias Nos. 2.856/2007, 217/2010, 1.032/2012, opinan que la disposición cuya declaración de inaplicabilidad se solicita, no resulta de ineludible aplicación al caso de autos, por cuanto el planteamiento se hace valer para la eventualidad que se entienda aplicable al caso la norma legal impugnada, lo que conlleva a su desestimación.

Por cuanto viene de decirse, resulta enteramente trasladable al presente, lo expresado por la Corte en Sentencia No. 365/2009, en el sentido que: 'La Corte ha entendido que la inconstitucionalidad de una norma no puede discutirse en la etapa del presuntorio, debido a que, evidentemente, aún no se ha formulado juicio alguno acerca de la probable participación del indagado en los hechos con apariencia delictiva denunciados'.

'Así, pues, la Corporación señaló: 'En función de ello, y teniendo en cuenta que el enjuiciamiento penal resulta una eventualidad, las disposiciones cuya declaración de inaplicabilidad se peticiona no resultan de ineludible aplicación al caso de autos, lo que conlleva a su declaración de inadmisibilidad, en tanto el planteamiento se hace valer para la eventualidad de que se entienda aplicable al caso la norma legal impugnada' (cf. Sentencias Nos. 842/2006, 1085/2006 y 2856/2007, entre otras)'.

En tal sentido, cabe recordar que la finalidad de la etapa presuntorial o de indagación previa, es indispensablemente el investigar y establecer si se configuraron tres parámetros específicos de ésta fase, como ser: si el hecho denunciado podría ser constitutivo de delito, si el mismo podría llegar a encuadrar en el tipo penal denunciado o en cualquier otro de la normativa penal y, si se podría llegar a imputar a la persona que aparece como posible sujeto activo del delito o en otra figura, según el tipo específico del delito.

(...)

Por consiguiente, el acogimiento de una pretensión como la planteada supondría una declaración de inconstitucionalidad de 'eventual' aplicación en tanto no existe 'caso concreto', careciendo el interés de la nota de 'directo' requerida (Sentencias Nos. 1197/2012, 625/2013)".

VII) El Sr. Ministro Dr. Chediak sostiene que en el caso, se presenta la particularidad de que no fue reclamada la clausura y archivo de las actuaciones en virtud de entender que respecto de los hechos de autos hubiera operado la prescripción, pero ello no significa que la norma cuestionada no hubiera sido aplicada a la situación de los excepcionantes.

Corresponde recordar que, como se expresara en Sentencia No. 20/2013: "...la prescripción del delito... se caracteriza por extinguir el mismo, o mejor aún, por extinguir la responsabilidad en abstracto. Es un instituto de orden público, que puede declararse de oficio aun cuando el reo no lo hubiere opuesto expresamente (art. 124);

por ende es irrenunciable y puede oponerse en cualquier momento de la causa” (Bayardo Bengoa, Derecho Penal Uruguayo, Tomo III, 1963, pág. 267, el destaque me pertenece).

Por lo tanto, a criterio del referido Sr. Ministro, surge evidente que la aplicación de la norma cuestionada a la situación del promotor es absolutamente cierta afectándose así el interés directo, personal y legítimo del excepcionante.

En definitiva, concluye que el excepcionante ostenta en obrados la legitimación activa imprescindible para el ingreso al estudio de la pretensión declarativa movilizada infolios.

Más allá de lo que viene de señalarse, existen otras razones que, a criterio del Sr. Ministro Dr. Chediak, permiten tener por acreditada la legitimación del promotor:

- Atento a la naturaleza, marco subjetivo y temporal de los hechos de la presente causa, la norma cuestionada forma parte del elenco legal de aplicación al proceso penal en estudio. Siendo así, entiendo que empleando un criterio de razonabilidad – pues evidentemente la cuestión de la prescripción y la aplicabilidad de la Ley No. 18.831 más temprano que tarde se planteará por los promotores- no corresponde esperar a la aplicación puntual de la norma para entender que el indagado se encuentra legitimado para plantear la excepción de inconstitucionalidad.

Con las naturales adecuaciones, resulta trasladable lo expresado por la Corte en Sentencia No. 137/2010:

“En efecto, el demandado –no voluntariamente- ingresó en el presente proceso laboral y, por ende, se le aplicarán todas las normas de procedimiento que contiene, incluidas las atacadas. De modo que, desde el momento que se le notificó la demanda, la única posibilidad que las normas impugnadas no lo perjudiquen (porque ya son pasibles de aplicación) es la hipótesis de comparecencia a la audiencia de ambas partes y de resultado ganancioso en el juicio. Porque de otra forma, es seguro que se le van a aplicar.

El ingreso pues, en la situación de la norma... acaece cuando accede al proceso, por lo que no tiene que esperar a la ocurrencia puntual de las situaciones reguladas para el procedimiento, por las que ‘seguramente’ deberá pasar”.

- El excepcionante expresa que: “En esta causa como en todas las causas que se están tramitando por violación a los derechos humanos, y más precisamente en cuanto a la prescripción, tiene ineludible incidencia la Ley No. 18.831 por la que se declaró la imprescriptibilidad de estos delitos. Es esta la única norma que permite obviar la prescripción natural e insuperablemente ocurrida respecto de los hechos relacionados con el pasado proceso cívico militar. Toda Ley sancionada y promulgada debe ser aplicada, razón que obliga a los magistrados a su aplicación, salvo declaración de inconstitucionalidad por el Organo Supremo” (fs. 585 vto.).

Además, más adelante, sostiene que “Ello arrasa el derecho a la seguridad jurídica, porque transforma en delitos de lesa humanidad e imprescriptibles a ilícitos penales que no lo eran al tiempo de su comisión y cuya prescripción se regía por las normas del Código Penal sobre este instituto (arts. 15, 16 y 117 a 123)” (fs. 588 vto.).

Por lo tanto, entiende que de la correcta intelección de los excepcionamientos fluye que el promotor de la excepción en estudio reivindica su “derecho adquirido” a que se declare la prescripción, lo que deja en evidencia su voluntad de hacer uso de dicho instituto.

En definitiva, cabe concluir que el excepcionante ostenta en obrados la legitimación activa imprescindible para el ingreso al estudio de la pretensión declarativa movilizada infolios. No obstante, atento a la solución adoptada por la mayoría de la Corte, no corresponde se pronuncie en cuanto al fondo de la cuestión.

VIII) El Sr. Ministro Dr. Hounie, considera que el excepcionante se encuentra legitimado para promover el presente proceso de declaración de inconstitucionalidad por vía de excepción.

En primer término, señala que el hecho de que la excepción de inconstitucionalidad a estudio haya sido promovida en el curso de un presumario no incide en su procedencia. Disiente en tal sentido con la jurisprudencia de la Corporación (Sentencias Nos. 2856/2007, 217/2010, 1032/2012).

La redacción dada al artículo 113 del C.P.P. por la Ley No. 17.773 zanjó definitivamente la discusión acerca de la naturaleza procesal de la etapa de presumario, pronunciándose por ésta. Se trata de una cuestión sobre la que ya existía consenso doctrinario, como se señala en estudio específico sobre el punto (cf.

GARDERES, Santiago – VALENTIN, Gabriel. “El nuevo régimen del presumario”, FCU, 2a. Ed., 2009, pág. 43).

Por ello, el Sr. Ministro Dr. Hounie coincide con los autores citados cuando señalan:

“Afirmada la naturaleza procesal del presumario, debe concluirse en la admisibilidad de la excepción de inconstitucionalidad planteada durante esta etapa del proceso, puesto que el art. 511 del Código General del Proceso dispone que la excepción de inconstitucionalidad podrá plantearse ‘desde que se promueve el proceso hasta la conclusión de la causa...’, ‘...resulta indudable que a partir de que la persona es indicada de cualquier manera como posible partícipe de un hecho con apariencia delictiva se activan todas las garantías emanadas de los principios... [del debido proceso legal y demás del proceso penal]”, (cf. GARDERES – VALENTIN, ob. cit., págs.. 72 y 44).

En segundo término, y en lo que a la existencia de legitimación activa en el caso a estudio refiere, entiende el Sr. Ministro Dr. Hounie que ella es incontestable conforme a lo que surge de autos. Destaca que nos encontramos en el caso ante un sujeto que fue convocado en calidad de indagado a un proceso penal, proceso penal que, atento a las características de los hechos denunciados (detención ilegal y apremios físicos llevados a cabo por funcionarios policiales en 1975, durante el régimen militar), presupone la aplicación de las normas impugnadas. El mismo criterio fue expuesto por el Dr. Cardinal integrando la Corte en Sentencia No. 794/2014 y por el Dr. Chalar en el mismo fallo (entre muchos otros).

Sólo en aplicación de las normas impugnadas es concebible que un juzgado penal tramite en el año 2012 denuncia por hechos acaecidos en 1977, 37 años antes.

Atento a la solución adoptada por la mayoría de la Corte en cuanto a que el excepcionante carece de legitimación para promover este proceso señala el Sr. Ministro Dr. Hounie que no corresponde que se pronuncie sobre el fondo.

IX) Las costas de cargo del excepcionante, por ser de precepto (art. 523 del C.G.P.).

Por tales fundamentos, la Suprema Corte de Justicia,

FALLA:

DESESTIMANDO LA EXCEPCION DE INCONSTITUCIONALIDAD PROMOVIDA,
CON COSTAS DE PRECEPTO (ART. 523 C.G.P.).

OPORTUNAMENTE, DEVUELVA.

Dr. Jorge Omar CHEDIAK GONZALEZ

Dr. Felipe Javier HOUNIE SANCHEZ

Dr. Jorge Tomas LARRIEUX RODRIGUEZ

Dr. Ricardo Cesar PEREZ MANRIQUE (Redactor)

Dr. Jorge RUIBAL PINO
